

#101 Woonplaats gewobt: beleid in strijd met jurisprudentie

Woonplaatsonderzoeken worden door de Belastingdienst regelmatig uitgevoerd. Naar aanleiding van een wob-verzoek heeft het Ministerie van Financiën op 17 december 2018 informatie verstrekt over het beleid ten aanzien van het vaststellen van de fiscale woonplaats. In onze praktijk blijkt dat de Belastingdienst zich nogal makkelijk op het standpunt stelt dat iemand op grond van artikel 4 AWR in Nederland woont. Waar in de ene zaak de verblijfplaats van het gezin in Nederland doorslaggevend is om Nederland als woonland aan te merken is de verblijfplaats van het gezin buiten Nederland in een ander geval niet voldoende om Nederland niet als woonland aan te merken. Opvallend is dat de Belastingdienst meent dat bij de beoordeling of iemand in Nederland woont alleen de omstandigheden ten aanzien van Nederland van belang zijn en omstandigheden met betrekking tot andere landen geen rol spelen. Wij menen dat de Belastingdienst daarmee een onjuiste uitleg geeft aan de woonplaats in de zin van artikel 4 AWR.

Woonplaats artikel 4 AWR

Of iemand in Nederland woont wordt op grond van artikel 4 AWR naar de omstandigheden beoordeeld. Indien wordt vastgesteld dat iemand in Nederland woont en deze persoon tevens in een ander land woont, wordt als een belastingverdrag van toepassing is met toepassing van de tiebreaker bepaald welk land fiscaal het woonland is. Daar wordt echter pas aan toegekomen als iemand in twee landen woont. Allereerst moet worden beoordeeld of iemand op grond van artikel 4 AWR in Nederland woont.

Het is vaste jurisprudentie van de Hoge Raad¹ dat moet worden beoordeeld of sprake is van een *duurzame band van persoonlijke aard* met Nederland. Daarbij moet acht worden geslagen op alle in aanmerking komende omstandigheden van het geval. De Hoge Raad overweegt dat die duurzame band niet sterker hoeft te zijn dan de band met enig ander land, zodat voor een woonplaats hier te lande niet noodzakelijk is dat het middelpunt van iemands maatschappelijke leven zich in Nederland bevindt. Ook mag geen bijzondere betekenis worden toegekend aan bepaalde (categorieën) omstandigheden, zoals bijvoorbeeld iemands sociale of economische binding met een land.

Woonplaatsbepaling volgens Belastingdienst

Uit het bekend gemaakte [beleid](#) blijkt dat de Belastingdienst meent dat de volgende feiten duiden op een duurzame betrekking met Nederland:

- 1) Duurzaam tehuis dat ter beschikking staat aan belastingplichtige, het gaat om de feitelijke beschikkingsmacht.
- 2) Verblijfplaats van het gezin.
- 3) Verblijfplaats belastingplichtige.
- 4) Aanwezigheid sociale banden;
- 5) Aanwezigheid van beroeps- en/of bedrijfsmatige bindingen.
- 6) Aanwezigheid van financiële belangen.
- 7) Bestedingspatroon.
- 8) Intentie voor zover die uit de feiten blijkt.
- 9) Inschrijving Basisregistratie persoonsgegevens.
- 10) Nationaliteit.

Hierbij wordt opgemerkt dat de wetgeving hieraan geen rangorde toekent maar dat aan de duurzame woongelegenheid en de verblijfplaats van het gezin veel waarde wordt toegekend. Ook wordt opgemerkt dat de materiële werkelijkheid doorslaggevend is.

¹ HR 21 januari 2011, [ECLI:NL:HR:2011:BP1466](#), BNB 2011/98.

Buitenlandse feiten en omstandigheden

In een openbaar gemaakte presentatie van de Coördinatiegroep Constructiebestrijding (CCB) staat dat buitenlandse omstandigheden geen rol spelen en dat alleen van belang is wat de betreffende persoon met Nederland bindt.

Wij menen dat buitenlandse omstandigheden *wel* een rol spelen bij de afweging van de omstandigheden aan de hand waarvan wordt beoordeeld of een duurzame band van persoonlijke aard met Nederland aanwezig is. Dit volgt uit het arrest van de Hoge Raad van 12 april 2013². De Centrale Raad van Beroep maakte een afweging tussen Nederlandse en Marokkaanse omstandigheden. Geoordeeld werd dat aan de uit omstandigheden blijkende duurzame band van persoonlijke aard met Nederland niet kon afdoen dat belanghebbende al gedurende enige jaren gedurende lange periodes bij zijn gezin in Marokko verblijft.

De Hoge Raad overwoog dat de Centrale Raad - terecht - oog heeft gehad voor de Marokkaanse feiten en omstandigheden, maar niettemin de band van belanghebbende met Nederland voldoende sterk vond om aan te nemen dat hij (ook) hier woont.

Met het gebruik van het woord *terecht* oordeelt de Hoge Raad dat ook omstandigheden met betrekking tot andere landen van belang zijn bij de beoordeling of een duurzame band van persoonlijke aard met Nederland bestaat.

Bij de beoordeling of iemand een duurzame band van persoonlijke aard met Nederland heeft, is ook van belang wat voor band iemand met een ander land heeft. Indien in een ander land een woning duurzaam ter beschikking staat en daar sociale activiteiten plaatsvinden en arbeid wordt verricht kan dat een belangrijke aanwijzing zijn voor het ontbreken van een duurzame band van persoonlijke aard met Nederland. Immers de duurzaamheid van de band is van belang en die bestaat niet slechts uit het beschikken over de Nederlandse nationaliteit en familie die in Nederland woont. Als dat zo zou zijn zou niemand Nederland fiscaal gezien kunnen verlaten.

Tot slot merken wij op dat ook uit de conclusie van Advocaat-Generaal Overgaauw³ blijkt, dat alle omstandigheden tegen elkaar moeten worden afgewogen. Hij concludeert dat het samenstel van omstandigheden bepalend is. Zie ook bijvoorbeeld de uitspraak van Hof Arnhem⁴ waarin omstandigheden met betrekking tot het verblijf in Canada werden meegewogen en de uitspraak van Hof Leeuwarden⁵ waarin omstandigheden met betrekking tot België worden meegewogen.

Kortom, bij een woonplaatsdiscussie blijft het van belang *alle* relevante feiten en omstandigheden aan te voeren. De eerste stap is de beoordeling of iemand op grond van artikel 4 AWR in Nederland woont. Daarbij spelen zeker ook buitenlandse omstandigheden een rol. Het zou mooi zijn als de Belastingdienst dat zou inzien en bij de beoordeling of iemand op grond van artikel 4 AWR in Nederland woont alle feiten en omstandigheden laat meewegen.

² HR 12 april 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BZ6824](#), BNB 2013/123.

³ [ECLI:NL:PHR:2006:AV1227](#), BNB 2006/337.

⁴ Hof Arnhem 24 januari 2003 [ECLI:NL:GHARN:2003:AF4574](#)

⁵ Hof Leeuwarden 7 mei 2010 [ECLI:NL:GHLLE:2010:BM4932](#)